

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARENTA Y SIETE ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá, D.C. 28 OCT 2019

Clase de proceso	: Nulidad y Restablecimiento del Derecho (Acción de Lesividad)
Demandante	: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES – INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES hoy LIQUIDADO.
Demandado	: GLORIA OSPINA VALENCIA Y BRIGITTE CATALINA ROMERO PRADA. CC N°. 38.995.663 Y CC N°. 41.679.985.
Radicación	: N° 11001333101520070060500
Asunto	: Declaratoria de nulidad de acto pensión de sobrevivientes.

Como toda la actuación de la referencia se ha efectuado conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual el **Juzgado Cuarenta y Siete (47) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá**, en ejercicio legal de la Función Pública de administrar Justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente

SENTENCIA

1.- ANTECEDENTES

1.1.- DEMANDA:

1.1.1 ASUNTO A DECIDIR Y COMPETENCIA

Con fundamento en los artículos 206, 267 del C.C.A., y 304 y 280 del C.G.P., procede el Despacho a decidir en primera instancia, la Acción de Nulidad y

EXPEDIENTE No 11001333101520070060500
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: COLPENSIONES
DEMANDADO: GLORIA OSPINA VALENCIA
PROVIDENCIA: SENTENCIA

Restablecimiento del Derecho - Lesividad, regulada por el artículo 85 del C.C.A., promovida por **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES – INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES- LIQUIDADO** actuando a través de apoderado especial, contra la señora **GLORIA OSPINA VALENCIA y BRIGITTE CATALINA ROMERO PRADA**.

Es procedente indicar, que el presente proceso fue radicado el 25 de octubre de 2007, por apoderado especial del antiguo Instituto de Seguros Sociales, correspondiendo por reparto al Juzgado Quince (15) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, quien mediante auto de 20 de febrero de 2008 procede a efectuar la admisión de la demanda; con posterioridad y de conformidad al Acuerdo N° PSS9454 de 23 de mayo de 2012 *" Por el cual se adoptan medidas tendientes a implementar el Código de Procedimiento Administrativo relacionadas con la individualización de los despachos judiciales que se incorporan al sistema oral en el Circuito Judicial Administrativo de Bogotá, Distrito Judicial Administrativo de Cundinamarca"*, se remiten las presentes diligencias al Juzgado Dieciséis Administrativo de Descongestión quién continúa con la actuación procesal hasta la entrada en vigencia del acuerdo N° PSAA14-10156 de 2014 *"Por medio del cual se recopilan, ajustan y adoptan unas medidas de descongestión"*. Posteriormente se asigna competencia al Juzgado 11 Administrativo de Descongestión.

Finalmente el expediente es asignado a este Despacho de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo N° CSBTA15-442 de 10 de diciembre de 2015 el cual señaló *"los procesos entregados por los extintos juzgados 704 y 711 Administrativos de Descongestión deberán ser distribuidos equitativamente, por número y etapa procesal entre los nuevos juzgados 46 al 57 Administrativos de Bogotá a través de la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos de Bogotá"*, procediéndose a seguir con el trámite procesal correspondiente a partir del 29 de febrero de 2016.

Efectuado el recuento de la distribución de competencias, el Despacho procede a indiciar lo solicitado por la entidad, bajo las siguientes:

1.2. PRETENSIONES¹

1. Que es nula la Resolución N° 06450 del 16 de abril de 2002, expedida por el Instituto de Seguros Sociales, que concedió una pensión de sobrevivientes a la señora GLORIA OSPINA VALENCIA.
2. Que como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, solicita respetuosamente se condene a la demandada a reintegrar al Instituto de Seguros Sociales, las sumas de dinero canceladas por el Seguro Social, a partir del 2 de junio de 2002, con los correspondientes incrementos de ley, incluyendo las mesadas adicionales de los meses de junio y diciembre de cada año y la retroactividad cancelada a través de la misma Resolución N° 06450 de 2002, por valor de \$ 26.619.421, hasta cuando el Despacho suspenda el acto administrativo demandado o quede ejecutoriada la providencia que decrete la nulidad de la misma.
3. Ejecutoriada la sentencia que ponga fin a la presente acción, se comunique a la Dirección del Instituto de Seguros Sociales, para los efectos legales del caso.

1.3. HECHOS²

Los hechos en que se fundamenta la presente acción se sintetizan así:

1. El día 22 de mayo de 1988³, falleció el asegurado MARCO ANTONIO BUSTOS, quién se identificaba con la C.C. N° 5.754.336.
2. Se presentaron a reclamar la pensión de sobrevivientes las señoras GLORIA OSPINA VALENCIA y BRIGITTE CATALINA ROMERO PRADA, en

¹ Ver fl. 65 ensdel exp.

² Ver fl. 65-66 del exp.

³ Conforme al expediente, la fecha de fallecimiento, corresponde al 22 de mayo de 1998.

calidad de compañeras permanentes del fallecido, al igual que DIANA CAROLINA Y GLORIA MARCELA BUSTOS OSPINA, en calidad de hijas legítimas del causante.

3. Mediante Resolución N° 0211087 del 15 de octubre de 1989, el ISS, concedió pensión de sobrevivientes a las hijas legítimas del causante DIANA CAROLINA Y GLORIA MARCELA BUSTOS OSPINA, en un 50%, y suspendió el trámite de pensión a las señoras GLORIA OSPINA VALENCIA Y BRIGITTE CATALINA ROMERO PRADA, por la controversia suscitada entre las dos posibles beneficiarias de la pensión.
4. Las interesadas presentaron los recursos de la vía gubernativa, los cuales se resolvieron a través de las Resoluciones N° 016537 del 28 de agosto de 2000 y 00634 del 17 de agosto de 2001, por medio de las cuales se confirmó el acto que suspendió el trámite de pensión a las supuestas beneficiarias GLORIA OSPINA VALENCIA Y BRIGITTE CATALINA ROMERO PRADA.
5. La señora GLORIA OSPINA VALENCIA, instaura en el Juzgado Veintidós (22) de Familia de Bogotá demanda con el fin de que se declare la existencia de la unión marital de hecho, la existencia de la sociedad patrimonial, disolución y liquidación entre esta y el fallecido señor MARCO ANTONIO BUSTOS, en el periodo de 22 de mayo de 1976 hasta el 22 de mayo de 1998.
6. En primera instancia el Juzgado Veintidós (22) de Familia de Bogotá, mediante sentencia de 29 de mayo de 2001, declaró la existencia de la unión marital de hecho desde el 22 de mayo de 1976 hasta el 22 de mayo de 1998, cuyos efectos son de carácter social y familiar más no económicos o patrimoniales, por encontrarse prescrita la acción de sociedad patrimonial.
7. En segunda instancia el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C-Sala de Familia, M.P Oscar Maestre Palmera, en fallo de 31 de octubre de 2001 resolvió modificar el periodo de vigencia de la unión marital de hecho, es decir, desde el 31 de diciembre de 1990 al 22 de mayo de 1998, declarándola disuelta y en estado de liquidación.

8. Acreditada la calidad de compañera permanente, a través de la Resolución 006450 del 16 de abril de 2002, el ISS reconoció y pagó a favor de la demandada señora GLORIA OSPINA VALENCIA la pensión de sobrevivientes a partir del 22 de mayo de 2002, con retroactividad al 22 de mayo de 1998.
9. Mediante sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Laboral, el 31 de julio de 2006, se confirmó sentencia de primera instancia del Juzgado Segundo Laboral del Circuito, resolviendo reconocer y pagar a la señora BRIGITTE CATALINA ROMERO PRADA el 50% de la pensión de sobrevivientes del señor MARCO ANTONIO BUSTOS (q.e.p.d).

1.4. NORMAS VIOLADAS:

El apoderado de la entidad accionante invoca como normas violadas:

- Artículo 2º, 13 de la Constitución Nacional.
- Artículo 47 de la ley 100 de 1993.

II. POSICIÓN DE LAS PARTES

2.1 Demandante:

La posición de la entidad demandante, la podemos extraer del acápite de concepto de violación⁴, contenido en libelo introductorio de la acción, así:

- El acto administrativo acusado de nulidad Resolución N° 006450 de 16 abril de 2002 es violatorio a lo dispuesto en normas superiores ya que para el caso que nos ocupa, la señora GLORIA OSPINA VALENCIA, no acreditó los requisitos exigidos por la ley para ser acreedora de la pensión de sobrevivientes; de otro lado la señora BRIGITTE CATALINA

⁴ Ver fl. 68 del exp.

ROMERO PRADA de conformidad al fallo confirmado el 31 de julio de 2006 es quién convivió los últimos años con el causante.

2.1.1 Demandadas:

GLORIA OSPINA VALENCIA

Representada dentro del proceso por la Dra. LUZ MARINA ESPINOSA ÁLVAREZ, presentó contestación de demanda en término⁵, argumentado que al existir dos sentencias judiciales no es el Juez Administrativo quién deba definir sobre el derecho aquí debatido.

Así mismo, inquiere al Despacho en cuanto a los efectos de las sentencias del juez laboral y de familia, toda vez que ninguna de estas providencias se encuentra anulada además que gozan de efectos erga omnes y de cosa juzgada.

De otro lado, resalta lo enunciado en cuanto a la declaración de la existencia de la unión marital de hecho estipulada en la ley 54 de 1.990 artículo 4°.

BRIGITTE CATALINA ROMERO PRADA

La vinculada mediante auto admisorio de 20 de febrero de 2008, representada por el Curador Ad litem, Dr. Jairo Acosta Lozano, quien presentó la contestación de la demanda en término legal, haciendo un recuento normativo en cuanto en el ejercicio del poder público, apartados constitucionales sobre los límites a los servidores públicos.

Así mismo menciona, la importancia de garantizar el debido proceso administrativo como principio orientador de la actuación administrativa, fundamentado en un hecho concreto, a través de elementos probatorios.

⁵ Ver fl. 216 a 219.

III. TRAMITE PROCESAL

La demanda se radica ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo el 25 de octubre de 2007 (fl. 71), siendo admitida el 20 de febrero de 2008 por el Juzgado Quince Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá (fl. 73-74), con proveído del 22 de junio de 2012 el expediente fue remitido al Juzgado Dieciséis Administrativo de Descongestión (fl. 115) el cual ordenó mediante providencia del 19 de octubre dar cumplimiento a la adecuación del poder ordenada por el juzgado de origen, mediante auto 18 de mayo de 2012, (fl. 117-118), a partir del 13 de septiembre de 2013, COLPENSIONES asume la defensa judicial dentro del presente expediente (fl. 140-141), mediante auto de 16 de junio de 2014 se remitieron las presentes diligencias al Juzgado Once (11) Administrativo de Descongestión (fl. 143), quien a través de auto de 08 de agosto de 2014, requiere a la entidad accionada para el emplazamiento de las demandadas y ordena la designación de curador ad litem mediante providencia del 18 de noviembre de 2015 (fl. 171-172), remitiendo nuevamente este proceso al Despacho del Juzgado Cuarenta y Siete (47) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá.

Este Despacho aprehende conocimiento de la presente acción mediante auto de 23 de septiembre de 2016, accediendo a la solicitud de suspensión provisional (fl. 185) y se ordena nuevo listado para la designación de curador ad litem.

El 24 de octubre de 2016, por secretaría, se posesionó a la Dra. LUZ MARINA ESPINOSA ÁLVAREZ para ejercer la defensa y representación de la señora GLORIA OSPINA VALENCIA (fl. 192), reiterándose designación de curador ad litem por el despacho mediante auto de 17 de noviembre de 2016 (fl. 206), siendo posesionado para ejercer la defensa de la señora BRIGITTE CATALINA ROMERO PRADA el Dr. JAIRO ACOSTA LOZANO (fl. 210).

Los curadores designados contestaron las demandas en tiempo (fl. 212-214) (216-219), con proveído del 27 de febrero de 2017 se abrió a pruebas el proceso (fl. 220), el 31 de mayo de 2017 el Despacho resuelve recurso de reposición, negándose pruebas documentales y el traslado de una excepción de mérito (225-226), finalmente se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión el 13 de septiembre de 2017 (fl. 233).

3.1 Alegatos de Conclusión:

3.1.2 Parte demandada GLORIA OSPINA VALENCIA

La Dra. LUZ MARINA ESPINOSA ÁLVAREZ, como apoderada de la señora GLORIA OSPINA VALENCIA, presentó alegatos de conclusión en el término legal⁶, quién manifiesta que ley 54 de 1990 no reconoce la coexistencia de la pluralidad o multiplicidad de uniones maritales de hecho, al definirla dice que para todos los efectos jurídicos la unión marital de hecho es permanente y singular.

Argumenta que la providencia del Juez Civil de Familia produce efectos erga omnes y al no demostrarse que dicha providencia ha sido anulada por la autoridad administrativa competente, goza del carácter de cosa juzgada frente a los derechos de la señora GLORIA OSPINA VALENCIA en relación a la unión marital de hecho, los cuales no pueden ser desconocidos arbitrariamente por el Juez laboral del Circuito.

Para esta apoderada, el Despacho carece de competencia para quitarle valor a la providencia en la que la Jurisdicción de familia, declaró primero en el tiempo la existencia de la unión marital de hecho, entre el causante MARCO ANTONIO BUSTOS y GLORIA OSPINA VALENCIA.

⁶ Ver fls. 234 al 235.

3.1.3 Tercera Vinculada BRIGITTE CATALINA ROMERO PRADA.

El Dr. JAIRO ACOSTA LOZANO no presentó alegatos de conclusión.

3.1.4 Entidad accionante.

La parte demandante COLPENSIONES, mediante memorial del 29 de septiembre de 2017⁷, presentó sus alegatos de fondo indicando que la Resolución 006450 de 16 de abril de 2002 es lesiva para la entidad, toda vez que reconoce un derecho, sin tener en cuenta el mejor derecho de la señora BRIGITTE CATALINA ROMERO PRADA, por lo anterior deberá declararse la nulidad del mencionado acto administrativo, con el reintegro de las sumas de dinero canceladas a partir del 2 de junio de 2002, con los incrementos de ley y mesadas adicionales por valor de \$ 26.619.412, ya que como quedó claro a través de sentencia proferida por el Juzgado 2º Laboral del Circuito de Bogotá, confirmada por el Tribunal Superior de Bogotá, la señora GLORIA OSPINA VALENCIA no acreditó los requisitos exigidos por la ley para ser beneficiaria de la pensión de sobrevivientes.

3.1.5 Ministerio Público:

El Ministerio Público no emitió concepto.

Cumplido el trámite de Ley, sin que se observe causal de nulidad procesal, se decide mediante las siguientes,

IV. CONSIDERACIONES

Para resolver la controversia, el Despacho en primer lugar realizará una consideración previa, luego identificará el problema jurídico para darle solución de conformidad con la normatividad aplicable al caso concreto.

⁷ Ver fl. 237 al 244.

4.1 PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico se contrae a determinar si hay lugar a declarar la nulidad de la Resolución No. 006450 del 16 de abril de 2002, por medio de la cual el extinto Instituto de Seguros Sociales, Seccional Cundinamarca, hoy COLPENSIONES, reconoció una pensión de sobrevivientes a favor de la señora GLORIA OSPINA VALENCIA en calidad de compañera permanente, del causante señor MARCO ANTONIO BUSTOS acto administrativo suspendido por la entidad accionada, en cumplimiento de la sentencia judicial proferida por el Tribunal Superior, Sala Laboral, del 31 de julio de 2006 dentro del expediente 2002-0976, que ordenó reconocer y pagar a la señora BRIGITTE CATALINA ROMERO PRADA la pensión de sobrevivientes del señor MARCO ANTONIO BUSTOS (q.e.p.d), al haber acreditado convivencia en los últimos años de vida con este.

Por razones metodológicas el Despacho considera pertinente establecer las premisas normativas que servirán de sustento a la decisión.

Regulación legal de la pensión de sobrevivientes.

Según el artículo 48 de la Constitución Política, *"la seguridad social es un servicio público obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, con sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley"*.

Así, por medio de la Ley 100 de 1993, el legislador estructuró el sistema de seguridad social integral cuyo objeto es *"garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten. Dicho sistema comprende las obligaciones del Estado y la sociedad, las instituciones y los recursos destinados a*

garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios u otras que se incorporen en el futuro".

El sistema de sustitución pensional de que trataba la ley 12 de 1975, artículo 1º, fue derogado de manera tácita por el de pensión de sobrevivientes contenido en los artículos 46 a 49 y 73 a 78 de la ley 100 de 1993; la pensión de sobreviviente opera tanto en el régimen de prima media como en el de ahorro individual y ha sido regulada por la Ley 100 de 1993 en los capítulos IV de los respectivos títulos II y III de dicho estatuto, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 46, la pensión de sobrevivientes es una prestación económica reconocida a favor del grupo familiar del pensionado por vejez o invalidez que fallece, y tiene por finalidad proteger a los miembros de dicho grupo del posible desamparo al que se pueden enfrentar por razón de la muerte del causante, en tanto antes del deceso dependían económicamente de aquél. De esta manera, con la pensión de sobrevivientes se pretende garantizar a la familia del causante el acceso a los recursos necesarios que les permita una existencia digna y continuar con un nivel de vida similar al que poseían antes de su muerte.

La Honorable Corte Constitucional se ha pronunciado respecto al objeto de la pensión de sobrevivientes, así⁸:

(...)

El propósito perseguido por la Ley al establecer la pensión de sobrevivientes, es la de ofrecer un marco de protección a los familiares del afiliado o del pensionado que fallece, frente a las contingencias económicas derivadas de su muerte. Concretamente, la pensión busca que "ocurrida la muerte de una persona, quienes dependían de ella se vean obligados a soportar individualmente las cargas materiales y espirituales de su fallecimiento. Desde esta perspectiva, ha dicho la Corte, "la sustitución pensional responde a la necesidad de mantener para su beneficiario, al menos el mismo

⁸ C-1176_2001.

grado de seguridad social y económica con que contaba en vida del pensionado fallecido, que al desconocerse puede significar, en no pocos casos, reducirlo a una evidente desprotección y posiblemente a la miseria".

La Corte Suprema de Justicia ha reconocido también que el propósito central de la pensión de sobrevivientes es el de dar apoyo económico a los familiares del pensionado, o del afiliado fallecido, frente a las necesidades que surgen como consecuencia de su deceso. A este respecto dijo el alto Tribunal:

"Adicionalmente, no puede hacerse abstracción del sentido mismo y finalidad de la institución de la pensión de sobrevivientes que busca precisamente impedir que quien haya convivido permanente, responsable y efectivamente, y prestado apoyo afectivo a su pareja al momento de su muerte, se vea abocado a soportar aisladamente las cargas, tanto materiales como espirituales, que supone su desaparición." (Corte Suprema de Justicia. 17 de abril de 1998, Radicación 10406)

Requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes.

Según la ley 100 de 1993, la prestación se obtiene no solamente en el caso del fallecimiento del pensionado sino también en el evento en que el afiliado que fallezca hubiera cotizado al sistema por lo menos 26 semanas, en ese momento, o habiendo dejado de cotizar, hubiera efectuado aportes por 26 semanas del año inmediatamente anterior. El monto mensual de la pensión de sobrevivientes por muerte del pensionado será igual al 100% de la pensión que aquel disfrutaba, y el monto mensual de la pensión total de sobrevivientes por muerte del afiliado será igual al 45% del ingreso base de liquidación más 2% de dicho ingreso por cada 50 semanas adicionales de cotización a las primeras 500 semanas de cotización; el mencionado ingreso base no podrá exceder el 75% ni ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, las personas que tienen derecho a la pensión de sobreviviente son:

1. los miembros del grupo familiar de una persona pensionada por vejez o invalidez por riesgo común, que fallezca, y
2. **los miembros del grupo familiar de un afiliado al sistema pensional que fallezca, siempre que el mismo se encontrare cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte; o que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos 26 semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.**

Como se observa, el artículo en cuestión establece una regulación diferenciada en torno a los requisitos necesarios para obtener la pensión de sobrevivientes, según se trate de personas que, a la fecha del fallecimiento, eran titulares del derecho a la pensión de vejez o invalidez por riesgo común, o de personas que, al momento del deceso, aún se encontraban cotizando al sistema.

Subsecuentemente, la Ley 100 establece en sus artículos 47 y 74⁹ los requisitos que deben cumplir los miembros del grupo familiar del pensionado o del afiliado, para convertirse en beneficiarios de la pensión de sobrevivientes, así:

Ley 100 de 1993 ARTÍCULO 47. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

(...)

a. En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite. En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante por lo menos desde el momento en que este cumplió con los requisitos para tener derecho a una pensión de vejez o invalidez, y hasta su muerte, y haya convivido con el fallecido no menos de dos (2) años

⁹ **LEY 100 de 1993 ARTÍCULO 74.** Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

(...)

a) En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite.

En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante por lo menos desde el momento en que éste cumplió con los requisitos para tener derecho a una pensión de vejez o invalidez, hasta su muerte y haya convivido con el fallecido no menos de dos (2) años continuos con anterioridad a su muerte, salvo, que haya procreado uno o más hijos con el pensionado fallecido;

b) Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez;

c) A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de éste.

continuos con anterioridad a su muerte, salvo que haya procreado uno o más hijos con el pensionado fallecido;

b. Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez.

c. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de éste.

d. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste.

En relación al monto mensual correspondiente a la pensión de sobrevivientes por muerte del afiliado, la ley marco en salud anota:

ARTÍCULO 48. MONTO DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. El monto mensual de la pensión de sobrevivientes por muerte del pensionado será igual al 100% de la pensión que aquel disfrutaba.

El monto mensual de la Pensión total de sobrevivientes por muerte del afiliado será igual al 45% del ingreso base de liquidación más 2% de dicho ingreso por cada cincuenta (50) semanas adicionales de cotización a las primeras quinientas (500) semanas de cotización, sin que exceda el 75% del ingreso base de liquidación.

En ningún caso el monto de la pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente, conforme a lo establecido en el artículo 35 de la presente Ley.
(Negrilla fuera de texto)

No obstante lo previsto en estos artículos, los afiliados podrán optar por una pensión de sobrevivientes equivalente al régimen de pensión de sobrevivientes del ISS, vigente con anterioridad a la fecha de vigencia de la presente Ley equivalente al 65% del ingreso base de liquidación, siempre que se cumplan las mismas condiciones establecidas por dicho instituto.

Tratándose únicamente de los sujetos a que hacen referencia las expresiones mencionadas, el literal a) de los artículos citados disponen que -en primer orden- son beneficiarios vitalicios de la pensión de sobrevivientes, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstites.

El inciso segundo del mismo literal regula los requisitos que deben cumplir el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstites que pretendan acceder a la pensión de sobreviviente, cuando el causante ha

sido pensionado, es decir, cuando éste, a la fecha de su fallecimiento, era titular de una pensión de vejez o de invalidez por riesgo común.

Tales requisitos son:

- i) Que conviva con el pensionado al momento de su muerte.*
- ii) Que acredite haber hecho vida marital con el causante, por lo menos desde el momento en que éste cumplió con los requisitos para tener derecho a la pensión de vejez o invalidez;*
- iii) Que, además, haya convivido con el fallecido no menos de dos años continuos con anterioridad a su muerte, salvo que haya procreado uno o más hijos con el pensionado fallecido.*

Ahora bien, si se es miembro del grupo familiar de un afiliado fallecido como bien se anotó, se debe acreditar la cotización al sistema por lo menos de 26 semanas, del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.

Motivación del acto administrativo.

El acto administrativo, como expresión de la voluntad administrativa unilateral encaminada a producir efectos jurídicos a nivel general y/o particular y concreto, se forma por la concurrencia de elementos de tipo subjetivo (órgano competente), objetivo (presupuestos de hecho a partir de un contenido en el que se identifique objeto, causa, motivo y finalidad, y elementos esenciales referidos a la efectiva expresión de una voluntad unilateral emitida en ejercicio de la función administrativa) y formal (procedimiento de expedición). Sin tales elementos el acto no sería tal y adolecería de vicios de formación generadores de invalidez, que afectan su legalidad. En relación con la falsa motivación, es de precisar que la misma se configura cuando los hechos son falsos, bien porque nunca ocurrieron o se describen de forma distinta a como ocurrieron, y cuando los hechos ocurridos se aprecian erróneamente, porque no tienen el alcance ni producen los efectos que les da el acto administrativo, o no corresponden

a los supuestos descritos en las normas que aquél invoca. En términos de la doctrina, la causal de "falsa motivación" puede consistir en que la ley exija unos motivos precisos para tomar una decisión, pero el funcionario la expide sin que esos motivos se presenten, caso en el cual se habla de la inexistencia de motivos legales o falta de motivos, como también en que los motivos invocados no han existido realmente, desde el punto de vista material o jurídico, caso en el cual se habla de inexistencia de los motivos invocados, de motivos erróneos o de error de hecho o de derecho en los motivos. El error de hecho ocurre cuando no existe el motivo que soporta el acto administrativo y el error de derecho cuando el motivo invocado sí existió materialmente, pero fue mal apreciado o interpretado por el funcionario¹⁰.

4.2. CASO CONCRETO

Los hechos probados dentro del presente caso son:

- El señor MARCO ANTONIO BUSTOS (q.e.p.d), falleció el 22 de mayo de 1998, quién se encontraba afiliado al Instituto de Seguros Sociales, dejando el derecho a la pensión de sobrevivientes contemplada en el literal a del numeral 2º del artículo 46 de la ley 100 de 1993¹¹.
- Con posterioridad al fallecimiento del causante se presentaron ante la entidad accionada las menores DIANA CAROLINA BUSTOS OSPINA y GLORIA MARCELA BUSTOS OSPINA en calidad de hijas del asegurado fallecido y en calidad de compañeras permanentes la señora BRIGITTE CATALINA ROMERO PRADA y la señora GLORIA OSPINA VALENCIA¹².
- Mediante Resolución 021087 de 1999 el Jefe del Departamento de Atención al Pensionado del Seguro Social, suspende el otorgamiento de la pensión de sobrevivientes en un 50% al existir controversia frente a la beneficiaria real del derecho en calidad de compañera

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA
Consejero ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO Bogotá D.C., doce (12) de octubre de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 11001-03-27-000-2013-00007-00 (19950).

¹¹ Ver fl. 10-11 del exp.

¹² Ver fl. 10-11 del exp.

permanente, hasta tanto no se resuelva dicha situación mediante sentencia judicial ejecutoriada; adicionalmente mediante dicha resolución se concedió el otro 50% de la prestación por sobrevivientes a sus menores hijas en partes iguales¹³.

- Mediante Resolución 016537 de 28 de agosto de 2000, el ISS resuelve recurso de reposición y en subsidio apelación presentado por las hijas y las presuntas compañeras del fallecido MARCO ANTONIO BUSTOS, contra Resolución N° 021087 del 15 de octubre de 1999.
- Mediante Resolución 00634 de 17 de agosto de 2001 el Gerente de Pensiones de Los Seguros Sociales, Seccional Cundinamarca y D.C, resuelve recurso de apelación, confirmando en todas sus partes el acto impugnado por encontrarse en legal forma.
- Mediante Resolución N° 006450 de 16 de abril de 2002, el Instituto de Seguro Social, resuelve conceder el 50% de la pensión de sobreviviente a la señora Gloria Ospina Valencia quien acreditó mediante el fallo proferido en segunda instancia el 31 de octubre de 2001 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C, la existencia de la unión marital de hecho y disolución de la sociedad patrimonial entre el causante y la señora Gloria Ospina Valencia¹⁴.
- Fallo de primera instancia proferido el 29 de julio de 2005 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito dentro del expediente 2002-0976 el cual resuelve condenar al Instituto de Seguros Sociales a reconocer y pagar la señora BRIGITTE CATALINA ROMERO PRADA el 50% de una pensión de sobrevivientes del causante MARCO ANTONIO BUSTOS a partir del 22 de mayo de 1998¹⁵.
- Fallo de segunda instancia del 31 de julio de 2006 por medio del cual el Tribunal Superior de Distrito Judicial Bogotá D.C, M.P Dr. Luís Alfredo

¹³ Ver fl. 12-14 del exp.

¹⁴ Ver fl. 10-11 del exp.

¹⁵ Ver fl. 23-33 del exp.

Barón Corredor, resuelve confirmar el fallo del Juzgado Segundo Laboral del Circuito¹⁶.

- Sentencia de segunda instancia proferida el 31 de octubre de 2001 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C, Sala de Familia mediante la cual se resuelve declarar la existencia de la unión marital de hecho entre GLORIA OSPINA VALENCIA y el causante MARCO ANTONIO BUSTOS del 31 de diciembre de 1990 al 22 de mayo de 1998¹⁷.
- Registro Civil de Nacimiento N° 480210 del señor MARCO ANTONIO BUSTOS (q.e.p.d)¹⁸.
- Registro de defunción N° 3394816 del señor MARCO ANTONIO BUSTOS (q.e.p.d)¹⁹.
- Registro Civil de Nacimiento N° 3464254 de la señora DIANA CAROLINA BUSTOS OSPINA²⁰.
- Registro Civil de Nacimiento N° 5052113 de la señora GLORIA MARCELA BUSTOS OSPINA²¹.
- Registro Civil de Nacimiento de la señora GLORIA OSPINA VALENCIA N° 19925414²².
- Cédula de ciudadanía de la señora BRIGITTE CATALINA ROMERO PRADA²³.

¹⁶ Ver fl. 34-45 del exp.

¹⁷ Ver fl. 46-58 del exp.

¹⁸ Ver fl. 59 del exp.

¹⁹ Ver fl. 60 del exp.

²⁰ Ver fl. 61 del exp.

²¹ Ver fl. 62 del exp.

²² Ver fl. 63 del exp.

²³ Ver fl. 64 del exp.

- Certificación expedida por la Directora de Nómina Pensionados, en donde constan los valores girados a partir del año 2003 hasta mayo de 2017, a las señoras GLORIA OSPINA VALENCIA y BRIGITTE ROMERO PRADA²⁴.

El Instituto de Seguros Sociales en liquidación hoy COLPENSIONES a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en modalidad de lesividad, pretende se declare la nulidad de la Resolución No. 006450 del 16 de abril de 2002 que reconoció una pensión de sobrevivientes a la señora GLORIA OSPINA VALENCIA, por acreditar la calidad de compañera permanente y convivencia con el actor de conformidad con los artículos 47 y 74 de la ley 100 de 1993 a través de la sentencia proferida en el grado jurisdiccional de consulta por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C el día 31 de octubre de 2001, que resolvió la disolución y liquidación de la unión marital de hecho que existió entre los señores GLORIA OSPINA VALENCIA y MARCO ANTONIO BUSTOS, desde el 31 de diciembre de 1990 al 22 de mayo 1998; acto administrativo suspendido por la entidad desde el año 2007, como consecuencia a la orden impartida dentro del proceso ordinario tramitado en el Juzgado Segundo laboral del Circuito en primera instancia y en segunda instancia ante Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá dentro del proceso 2002-0976, que impuso la obligación a la entidad accionada de reconocer y pagar una pensión de sobrevivientes a la señora BRIGITTE CATALINA ROMERO PRADA, por cumplir con los requisitos establecidos en los artículos 47 y 74 de la ley 100 de 1.993.

De acuerdo con lo demostrado en el plenario y en aplicación de los antecedentes jurisprudenciales y normativos citados supra, se puede evidenciar que la entidad al momento de expedir el acto acusado Resolución 006450 de 16 de abril de 2002, tuvo en cuenta los requisitos establecidos en la ley 100 de 1993 para el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes, es decir la convivencia con el afiliado fallecido por más de dos años hasta el momento de su muerte, la acreditación de la unión marital

²⁴ Ver fl. 226 a 231 del exp.

de hecho entre los señores GLORIA OSPINA VALENCIA y MARCO ANTONIO BUSTOS (q.e.p.d) desde 1990 hasta 1998.

Situación fáctica y jurídica que cambia como consecuencia al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes efectuada dentro del proceso ordinario laboral iniciado por la señora BRIGITTE CATALINA ROMERO PRADA, dentro del expediente 2002-0976, órgano jurisdiccional competente²⁵ para resolver la controversia laboral, en razón a que se presentó reclamación simultánea entre las demandadas al alegar la condición de compañeras permanentes con ocasión del fallecimiento de un afiliado al sistema pensional, así mismo, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito garantizó durante el trámite procesal el derecho fundamental del debido proceso de las demandadas, vinculando en debida forma a la señora GLORIA OSPINA VALENCIA quién fue emplazada y notificada por intermedio de curador ad litem, contestando la demanda y haciéndose presente en las etapas dentro del trámite procesal.

Por lo anterior no son de recibo los argumentos efectuados por la curadora ad litem, quien representa los intereses de la señora GLORIA OSPINA VALENCIA, ya que este Despacho no desconoce de ninguna manera la declaración de existencia de la sociedad de hecho efectuada en la Jurisdicción Civil Familia entre el causante y la señora GLORIA OSPINA VALENCIA desde el año 1990 hasta el año 1998; sin embargo adviértase que el debate frente al derecho de la pensión de sobrevivientes se desarrolló en otra instancia jurisdiccional a través del órgano competente, conforme a los principios rectores de procedimiento, efectuándose la vinculación debidamente de las partes interesadas en las resultas del proceso y

²⁵ CÓDIGO PROCESAL DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL, DECRETO-LEY 2158 DE 1948, ARTICULO 2o. COMPETENCIA GENERAL. <Artículo modificado por el artículo 2 de la Ley 712 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:> La Jurisdicción Ordinaria, en sus especialidades laboral y de seguridad social conoce de:

1. Los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato de trabajo.
2. Las acciones sobre fuero sindical, cualquiera sea la naturaleza de la relación laboral.
3. La suspensión, disolución, liquidación de sindicatos y la cancelación del registro sindical.
4. <Numeral modificado por del artículo 622 de la Ley 1564 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> Las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos.

desarrollo del trámite judicial acogido a los parámetros probatorios reglados al momento de la resolución del litigio.

Por lo tanto, lo resuelto en la jurisdicción de familia que decidió lo concerniente a la unión marital entre la señora GLORIA OSPINA VALENCIA y el señor MARCO ANTONIO BUSTOS (q.e.p.d), no implica que tal decisión deba prevalecer sobre un asunto ajeno a este escenario judicial, como lo es el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, en el que se deben acreditar los presupuestos legales para su reconocimiento

Bajo el contexto anterior, las pretensiones de la demanda elevada por el ISS ahora COLPENSIONES, tienden a la anulación de un acto administrativo en razón a que su motivación no corresponde con la realidad fáctica hoy presentada, determinante para la entrega de la pensión de sobrevivientes por parte de la administración, a la señora GLORIA OSPINA VALENCIA al no cumplir con los presupuestos señalados en la ley 100 de 1993, que la haga acreedora a la pensión de sobrevivientes.

Pues bien, queda demostrado que le fue reconocido el derecho a la pensión de sobrevivientes a la señora BRIGITTE CATALINA ROMERO, orden impuesta al ISS hoy COLPENSIONES por parte del órgano competente para definir las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, por tanto, el reconocimiento prestacional efectuado a la señora GLORIA OSPINA VALENCIA mediante expedición de la Resolución 006450 de 16 de abril de 2002, no puede seguir vigente en el mundo jurídico, pues no puede contravenir una decisión judicial adoptada con posterioridad.

El plenario da cuenta que el ISS ahora COLPENSIONES, como titular de la administración de los aportes del causante, dio estricto cumplimiento a los requerimientos de la autoridad judicial competente, suspendiendo la Resolución 006450 del 16 de abril de 2002, a partir de 2007 y reconociendo el pago de la pensión de sobrevivientes a la señora BRIGITTE CATALINA

ROMERO PRADA, fundamentando dicha decisión administrativa en una orden judicial, obligándose así la administradora de pensiones a otorgar la pensión de sobrevivientes a quién acreditó el mejor derecho, pues ha de tenerse en cuenta que el ISS al momento de otorgar la pensión de sobrevivientes a la señora GLORIA OSPINA VALENCIA lo hizo teniendo en cuenta el pronunciamiento de la jurisdicción de familia que declaró la existencia de la unión marital de hecho entre esta y el causante, señor MARCO ANTONIO BUSTOS, la cual no puede permanecer en el ordenamiento jurídico al devenir una situación jurídica que otorgó un mejor derecho a otra de las reclamantes de la pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento del afiliado, esto es a la señora BRIGITTE CATALINA ROMERO, imponiéndose en consecuencia a esta jurisdicción de lo contencioso administrativa el anular el acto administrativo que reconoció la pensión de sobrevivientes a otra beneficiaria que no acreditaba tal calidad.

Analizada la demanda, las contestaciones, el material probatorio allegado al informativo, frente a la normatividad aplicable al caso controvertido y al criterio que ha sostenido ésta jurisdicción sobre el tema de que se trata, se llega a la conclusión que deben ser acogidas las súplicas de la demanda al haberse logrado desvirtuar la presunción de legalidad que cobijaba al acto administrativo acusado de nulidad Resolución 006450 de 16 de abril de 2002.

Finalmente será denegada la pretensión relacionada con el reintegro de las sumas de dinero canceladas por el Seguro Social hoy COLPENSIONES, a partir del 22 de mayo de 1998, en cumplimiento de la Resolución 006450 de 16 de abril de 2002, de conformidad a lo dispuesto en el numeral segundo artículo 136 del C.C.A que dispone que no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe.

Se parte de la buena fe de la demanda, quien pretendió demostrar su derecho con sentencia judicial que declaró la unión marital de hecho; sin embargo, otra reclamante acreditó su mejor derecho como se ha expuesto, por ello en criterio de esta agencia judicial, actuó de buena fe haciendo

inviabile la devolución de dineros cancelados por reconocimiento de la pensión de sobreviviente.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado 47 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: Tener como sucesor procesal del **Instituto de Seguros Sociales ISS a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES.**

SEGUNDO: Declarar la nulidad de la Resolución No. 006450 de 16 de abril de 2002, por la cual se reconoció y ordenó el pago de una pensión de sobrevivientes a favor de la señora GLORIA OSPINA VALENCIA identificada con cédula de ciudadanía N° 38.995.663 por el fallecimiento del asegurado MARCO ANTONIO BUSTOS.

TERCERO: A título de restablecimiento del derecho declarar que a la demandada señora GLORIA OSPINA VALENCIA identificada con la CC No. 38.995.663, no le asiste el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes y en consecuencia, no hay lugar a pago de mesada alguna por tal concepto.

CUARTO: Negar las demás pretensiones solicitadas en el expediente.

QUINTO: No condenar en costas.

SEXTO: De acuerdo a la sustitución de poder conferido dentro del expediente por el **Dr. JOSÉ OCTAVIO ZULUAGA RODRÍGUEZ** portador de la TP **98.660**, del C.S. de la J, quién reasume el poder a él otorgado por **COLPENSIONES** se sustituye poder al **Dr. ANDRÉS ZAHIR CARRILLO TRUJILLO** identificado con CC No. 1.082.915.789 T.P. No 267.746 del C.S de la J, el

EXPEDIENTE No. 11001333101520070060500
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: COLPENSIONES
DEMANDADO: GLORIA OSPINA VALENCIA
PROVIDENCIA: SENTENCIA

Despacho le reconoce personería adjetiva para actuar como apoderado de **COLPENSIONES** en los términos y para los efectos de la sustitución conferida a folio 245.

SEPTIMO: Se acepta la renuncia presentada por el Dr. **JOSÉ OCTAVIO ZULUAGA RODRÍGUEZ** portador de la TP **98.660**, del C.S. de la J, en calidad de apoderado especial de COLPENSIONES, visible a folios 248-256 del expediente.

OCTAVO: Se reconoce personería a la **Dra. ELSA MARGARITA ROJAS OSORIO** como apoderada general de **COLPENSIONES** de conformidad con el poder general otorgado por Escritura Pública 3.105 del 27 de agosto de 2019, suscrito ante la Notaría Once (11) del Circuito Judicial de Bogotá, visible a folios 257-562 del expediente.

NOVENO: Notifíquese personalmente esta decisión a la Procuraduría Judicial Delegada ante esta Dependencia Judicial.

DÉCIMO: Una vez en firme esta sentencia ingresar el expediente al **Despacho**, para que mediante Auto se fijen los honorarios del curador ad-litem, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 363 del C.G.P y **devolver a la parte actora el remanente de los gastos del proceso**, si hubiese lugar al mismo, y archivar el expediente dejando las constancias de rigor.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE


LUZ NUBIA GUTIÉRREZ RUEDA
Juez